PEGLI EREDI

DI PASQUALE AMATO CEDENTE

NONCHÈ PEGLI EREDI

DI D. TEOFILO CARDAMONE CESSIONARIO

CONTRA

GLI EREDI DI D. GAETANO ANTONELLI

Nella prima camera della G. C. civile di Napoli.

Fatti precedenti alla lite.

I. I figli di Eugenia, nonchè di Grazia Tortora nel x Marzo 1812 in pubblico atto dichiararono, possedere nel tenimento di Angri *le due porzioni del territorio Orta* con varie adjacenze e dipendenze, che alla rispettiva loro madre erano state assegnate nella divisione stipulata nel xx Dicembre 1806, colle altre sorelle e fratello, dei beni ereditati da Gioacchino Tortora comune genitore — Dichiararono che le anzidette due porzioni erano *FRANCHE E LIBERE da qualunque vincolo e peso, E SPECIALMENTE DI CENSO, sostituzione, ipoteca, alienazione; sottoposta benvero ciascuna porzione all'annuo peso vitalizio di ducati 39.90,*

rata degli annui ducati 420 dovuti a D. Cristina Ferrajoli vedova in seconde nozze di Gioacchino Tortora.

Quindi i suddetti figli di Eugenia e Grazia Tortora *colla promessa della più ampia garentia ed evizione , per legge e per fatto , speciale e generale* venderono a D. Pasquale Amato *le due loro porzioni del territorio ad Orta* con parte del casino, della estensione ognuna di moggia 4 1/3 e passitelli 46, una con tutt' i jussi ed azioni ai comodi ed utensilii rurali *PER FRANCHE E LIBERE da ogni peso , e vincolo, E SPECIALMENTE DI CENSO, sostituzione , ipoteca , alienazione ec. menochè* delle servitù passive ed attive di passaggio enunciate nella detta divisione , e del peso vitalizio dovuto a D. Cristina Ferrajoli — Pel prezzo ognuna delle due porzioni di ducati 880, giusta la stima fattane dal notajo stipulatore della vendita : in acconto del quale il comperatore a ciascuno dei venditori pagò ducati 215 ,
» e gli altri ducati 665 a compimento del
» prezzo di ciascuna porzione il comperatore
» Amato se li ha ritenuti per pagarli ai ven-
» ditori *sei mesi dopo la morte della vedova*
» *Cristina Ferrajoli* , come capitale degli an-
» nui ducati 39. 90 alla stessa dovuti a cau-
» sa di vitalizio sopra ciascuna delle alienate
» due porzioni ; ed intanto corrispondere alla
» suddetta vedova Ferrajoli il frutto della ri-
» tenuta somma di ducati 665 per ognuna
» delle due porzioni, in annui ducati 39. 90.

Inoltre i venditori figli di Eugenia e Grazia Tortora dichiararono avere, oltre dei ducati 215, ricevuto dal comperatore Amato altri ducati 33 per ognuno, in *anticipazione* del prezzo residuale di ducati 665 di ciascuna delle due porzioni *pagabili sei mesi dopo la morte della Ferrajoli* giusta la precedente pazione; e stante tale anticipazione i venditori figli di Eugenia e Grazia Tortora promisero di bonarli a tempo del pagamento dei medesimi ducati 665, prezzo residuale di ciascuna delle due porzioni; ed intanto corrispondere l'annuo frutto di ducati 2, *durante la vita della Ferrajoli,* pagabile infine di ciascun mese di Agosto.

Per ultimo il comperatore Amato si obbligò *dalla morte di D. Cristina Ferrajoli fino al pagamento del capitale* ritenuto pel *vitalizio corrispondere l' interesse a pro dei venditori* figli di Eugenia e Grazia Tortora *sopra ducati 440 alla ragione del 6 per 100.*

Ultimata la compravendita, Pasquale Amato andiede al possesso del fondo Orta, distinto nelle due porzioni che già furono di Eugenia l'una, e di Grazia Tortora l'altra.

Pacificamente degl' integri frutti del territorio godeva giusta l'atto di vendita, essendo stato *ottimo massimo* ivi dichiarato, allora quando l'architetto D. Nicola Santoro in esso territorio accedette addì XI Settembre 1813, in virtù di ordinanza resa nel XI Maggio precedente dal Consigliere d' Intendenza signor Sa-

bato, in esecuzione di avviso profferito dal Consiglio di Stato nel II Aprile dell' anno stesso, su i reclami avverso la sentenza emanata dalla Commissione feudale nel xxx Maggio 1810, *ad oggetto di elevare uno stato estimativo delle rendite dei territorii decimabili a favore del Principe di Angri in forza della sentenza del xxx Maggio 1810, e del parere del Consiglio di Stato del II Aprile 1813, siti nell' Agro Angarese per gli arretrati del 1811 e 1812.*

Fra i terreni che l'architetto Santoro scelse a norma pella formazione dello stato estimativo, fuvvi il *territorio* già *di Avagliano* (Lucio, antico possessore), *del signor Teofilo Cardamone* (marito di M.ª Michele Tortora), *nell' unione di Rachele Tortora* (sorella di Eugenia e Grazia), *e Sacerdote Pasquale Amato* (comperatore dai figli di Eugenia e Grazia) *redditizj* DI DECIMA: quindi calcolando il prodotto di ciascun moggio in grano, granone, fave, faggioli, celsi ec. estimò che la decima al Principe di Angri dovuta per ogni moggio ammontava a ducati 3. 31.

Dietro di che il Consiglio d' Intendenza nel XXVI Maggio 1814 *deliberò*, *che si fossero astretti i debitori della decima territoriale a pagare fra 10 giorni in beneficio del Principe di Angri la somma rispettivamente dovuta giusta la liquidazione fattane dal Tavolario Santoro.*

Credeva il Principe di Angri che poteva ben' astringere i debitori della decima a corrisponderla per vie di *coazioni*, e senz' adire i Tribunali ordinarii: credette ancora opportuno che lo stesso architetto Santoro avesse fatto uno *stato nominativo dei rendenti*, e del *dovuto da essi pegli anni 1811 e 1812*; al che l' architetto adempì con relazione del xxvi Giugno 1814.

In seguito della quale; e dietro risposta data dall' Avvocato generale signor Winspeare nel xiv Agosto 1814 a taluni dubbii sull' oggetto proposti dall' Intendente,

Il Consiglio d' Intendenza, *considerando che non è più quistione del diritto, ma di eseguire un giudicato — Considerando che il debito de' rendenti per l' anno 1811 e 1812 è legittimamente liquidato — Considerando che i mezzi coattivi contro de' particolari debitori non sono dalla legge garentiti — Considerando che al Tribunale ordinario spetta il procedere al sequestro de' mobili, ed effetti dei debitori, ed alla vendita ed espropria dei medesimi — Considerando che il creditore deve presentare un titolo autentico per potere astringere i debitori al pagamento — Considerando che il provvedimento del Consiglio d' Intendenza è un titolo autentico pel Principe di Angri in legittimare il suo credito.*

Ha provveduto e dichiarato, *che il Principe di Angri sia liquido creditore per le*

somme dovute dai quì sotto mentovati rendenti della decima territoriale della Comune di Angri per l' anno 1811 e 1812 — Che del presente provvedimento se ne dia copia al Principe di Angri, acciò abbia un titolo autentico da presentare al Tribunale di prima istanza affine di obbligare i debitori al pagamento delle rispettive somme quì sotto descritte . . . . Il signor Teofilo Cardamone (nello stato estimativo dell' architetto Santoro riportato NELL'UNIONE DI RACHELE TORTORA, E SACERDOTE PASQUALE AMATO possessore del TERRITORIO DI AVAGLIANO nel luogo detto Orta REDDITIZIO DELLA DECIMA) *debitore di ducati 377. 34.*

Quindi Luigi de Angelis agente del Principe d' Angri rilasciò la seguente dichiarazione : « Dichiaro io quì sottoscritto Agente del » Principe di Angri aver ricevuto da D. Teo- » filo Cardamone la somma di ducati 316. 67 » compimento di ducati 377. 34 , GIACCHÈ I » MANCANTI DUCATI 60. 67 L' HA RICEVUTI DA D. » PASQUALE AMATO PER LE MOGGIA NOVE ED UN TER- » ZO CHE ERANO INCLUSE IN DETTA PARTITA DI » CARDAMONE ; e tutti sono l' istessi che il detto » Cardamone deve al Principe di Angri pelle » due annate di decima arretrate negli anni » 1811 e 1812 giusta la ordinanza del Con- » siglio d' Intendenza della Provincia di Salerno » del dì XX Settembre corrente anno , alla li- » quidata ragione di ducati 6. 50 per ogni » moggio dal Tavolario Santoro pelle intere

» annate. Ed a cautela. *Luigi de Angelis a-*
» *gente.*

E nel xxx Luglio 1813 lo stesso de Angelis rilasciò altro ricevo del tenor seguente:
» D. Teofilo Cardamone ha pagato per conto
» suo proprio grano tom. 4 ½; *per conto di*
» *D. Pasquale Amato mis. 10 di grano*; e
» *per conto di D. Rachele Tortora mis. 5*:
» e sono per decima parte, dedotto il quin-
» to. Ha pagato altresì per cant. 5 ½ di fron-
» da di celsi di proprio conto; per altre ro-
» tola 50 di conto di D. Pasquale Amato; e
» cant. uno per conto di D. Rachele Tortora;
» ducati nove: e tutti pella sudetta decima,
» dedotto il quinto, che i medesimi doveano
» al Principe di Angri sul territorio detto A-
» vagliano sito ad Orta, avendolo pagato col-
» la coazione speditale dal signor Consigliere.
» Ed a cautela — *De Angelis agente.*

E siffattamente venne in prosieguo da D. Teofilo Cardamone qual marito di D. Michele Tortora, da D. Rachele Tortora, e dal sacerdote Pasquale Amato acquirente da Eugenia e Grazia Tortora, la prestazione dovuta al Principe di Angri corrisposta fino all' anno 1824.

In quest' epoca, xv Luglio, il Sacerdote Pasquale Amato in pubblico istrumento dichiarò di avere nel x Marzo 1812 fatto acquisto dai figli di Eugenia, e Grazia Tortora di una porzione del territorio Orta della estensione

moggia nove, passi 13, e scacchi 2, con le adiacenze, e dipendenze ivi citate; dal di cui prezzo aveva ritenuto ducati 1330, per pagarli ai stessi venditori *dopo sei mesi dalla morte di Cristina Ferrajoli*; epperò in anticipazione di tal somma aveva ancora pagato ai venditori ducati 66, pei quali costoro eransi obbligati corrispondere ogni anno ducati 4 al fine di Agosto *durante la vita della Ferrajoli.*

Soggiunse, *essere ancora esso D. Pasquale creditore dei venditori in altri ducati 60. 67 pagati al Principe di Angri a causa della decima prediale infissa sul fondo venduto per gli anni 1811 e 1812, con aver dovuto ancora seguitare a corrisponderla essendo stato il fondo dichiarato soggetto alla detta decima prediale; onde è che esso D. Pasquale risultava creditore non solo della somma pagata, ma ancora aveva dritto alla bonifica del corrispondente capitale.*

Aggiunse, che per non avere i venditori corrisposti gli annui ducati 4 sugli anticipati ducati 66, risultavano debitori per Agosto 1823 in altri ducati 45. 66. In conto di qual somma però egli aveva ricevuto ducati 30, ritenendo dal 1819 a tutto l'anno 1823 annui ducati 6, ai figli di Eugenia, e Grazia Tortora venditori dovuti per loro rata sull'interesse delle doti di D. Cristina Ferrajoli.

Conchiuse, che *calcolate tutte le suddette somme all'epoca del contratto pagate ai ven-*

ditori, *e quelle che in seguito era stato obbligato a pagare*, *risultava esso* **D.** *Pasquale creditore dei suoi venditori in ducati 569. 33.*

Premesse tali dichiarazioni D. Pasquale Amato *cedette e rinunciò* a D. Teofilo Cardamone la compra del suddetto territorio con tutte le adjacenze ec. : *e nello stesso modo e forma* che da esso D. Pasquale fu acquistato *senza esser tenuto ad evizione di sorta alcuna nè di dritto nè di estensione e natura di esso*, *ma per tale quale è*, avendoli solamente *ceduto ogni suo dritto e ragione nascente dall' istrumento di vendita del 1812*, *senza aversi esso* **D.** *Pasquale riservato dritto o ragione alcuna, anzi ha costituito esso* **D.** *Teofilo per suo procuratore irrevocabile.*

Tale cessione, comprensiva delle due porzioni del fondo Orta non meno, che del diritto e ragione nascente dall' istrumento del 1812 ad essere rimborsato del capitale del peso decimale, prestazioni annue, ed altro anticipato cogl' interessi scaduti, ebbe luogo per ducati 1836. 33, (val dire, ducati 176. 33 oltre la somma del prezzo della compera) dei quali ducati 1267 il cessionario D. Teofilo si obbligò pagarli ai figli di Grazia e d' Eugenia Tortora *sei mesi dopo seguita la morte di D. Cristina Ferrajoli*, e li rimanenti ducati 569. 33 per ducati 269. 33 vennero pagati nell' atto della stipula, e per ducati 300 tra lo spazio di anni due promessi pagarsi.

A II Marzo 1825 Carmine di Antonio agente del Principe di Angri dichiarò di aver ricevuto da D. Teofilo Cardamone la somma di ducati 98, inclusi nella sua partita quelle della fu D. Rachele Tortora e di D. Pasquale Amato, per l' annata di decima maturata nell' Ottobre del 1824, restando soddisfatto del passato: dichiarazioni ripetute per gli anni consecutivi.

Nel XIX Giugno 1833 seguì la morte di D. Cristina Ferrajoli vedova di D. Gioacchino Tortora; e si estinse quel vitalizio, pel quale le di lei figlie Eugenia e Grazia Tortora, o meglio i figli di costoro, lasciarono nelle mani del comperatore Amato i ducati 665 per ciascuna di esse.

Primo giudizio.

II. Nel XIX Dicembre 1840 i figli di Eugenia Tortora, fratelli Antonelli, in virtù dell' istrumento del X Marzo 1812 fecero ingiungere precetto a D. Gaetana Amato, quale erede del fratello sacerdote D. Pasquale, di pagare immantinenti la somma di ducati 665 di sorta, resta del prezzo della loro porzione del fondo Orta, ritenuti per far fronte alla prestazione vitalizia allora dovuta a D. Cristina Ferrajoli, ed ora estinta per la di costei morte seguita nel XIX Giugno 1833: di pagare ancora altri ducati 299. 25 per interessi decorsi

dalla sopradetta epoca, XIX Giugno 1833, fino al XIX Dicembre 1840, oltre i decorrendi alla ragione del 6 per cento. E ciò sotto le consuete minacce.

Nel XXI di quel mese D. Gaetana Amato si oppose all' intimato preventivo, dicendolo nullo per la disposizione dell' art. 797 LL. CC.: dicendo non avere i precettanti legittimata la loro qualità di eredi di Gaetano Antonelli, chi qual donatario di Eugenia Tortora sua madre vendette nel 1812: dicendo, subordinatamente, avere il di lei autore Pasquale Amato la compera ceduta a D. Teofilo Cardamone col medesimo obbligo di soddisfare la resta del prezzo; e di avere i precettanti il Cardamone per debitore riconosciuto direttamente mercè diversi pagamenti anche per partite di Banco introitati; perciò a costoro spettare il pagamento del *debito in quistione*. Coll' atto istesso D. Gaetana Amato in ogni caso chiese di esser rivaluta dagli eredi di D. Teofilo Cardamone di tutti i danni spese ed interessi occasionati dalla inferita molestia, come quelli ai quali assisteva il dovere di soddisfare i precettanti Antonelli. Citò quindi a comparire avanti del Tribunale nommeno i precettanti fratelli Antonelli, che gli eredi di Cardamone per sentir far dritto al suo atto.

Avvertiti i precettanti Antonelli della disposizione dell' art. 797 LL. CC. con atto del XXVII Gennaio 1841 dichiararono che essi rinun-

ciavano al loro atto del XIX Dicembre come precetto preventivo, e lo ritenevano solo come semplice denunzia e notifica dell' istrumento del X Marzo 1812. Ed in prosieguo di esso fecero ingiungere nel giorno e coll' atto stesso precetto alla medesima D. Gaetana Amato negli stessi termini come sopra.

Secondo giudizio.

III. Avvertiti i fratelli Antonelli di aver essi riconosciuto Teofilo Cardamone cessionario di Pasquale Amato per loro debitore, mercè i diversi pagamenti anche per Banco rammentati da D. Gaetana Amato colla sua opposizione del XXI Dicembre 1840, nel XV Maggio 1841, *dimentichi affatto della pendente contestazione sulla opposizione al precetto e sul reiterato precetto*, convennero nel Tribunale civile gli eredi di D. Teofilo Cardamone per essere condannati a pagare ducati 665, quei stessi ritenuti dal fu Pasquale Amato coll' istrumento del 1812, e di cui era pure parola nell' istrumento del 1824; una cogli interessi al 6 per cento sopra ducati 440 dal XIX Giugno al XIX Dicembre 1833; e da quest' epoca in poi su gl' interi ducati 665; per essere infine condannati alle intere spese del giudizio.

Nel XXVII Novembre 1841 i maschi figli ed eredi di Teofilo Cardamone eccepirono, che

dalla somma residuale in ducati 665 del prezzo della porzione del fondo Orta già di spettanza de' figli di Eugenia Tortora bisognava *dedurre :*

1.° Il capitale della decima dovuta al Principe di Angri, perciocchè erasi il fondo venduto *franco e libero da qualunque vincolo e peso*, *e specialmente di censo*, ma dopo il contratto, erasi riconosciuto soggetto alla decima prediale : (che elevato alla ragione del 5 per 100, sopra l' annua corrisposta liquidata dall' architetto Amato in ducati 15. 33, sommava ducati 306. 60).

2.° Le due annate di decima *in contanti* liquidate dall' architetto Santoro ; ed ordinate pagarsi colla decisione del Consiglio d' Intendenza, montanti a ducati 30. 33, metà di ducati 60. 67 giusta il ricevo dell'agente de Angelis per gli anni 1811, 1812.

3.° Le annate successive di decima parte in contanti, e parte in generi corrisposte, e che tuttavia corrispondonsi al Principe d' Angri, da liquidarsi ne' modi di legge : (che pure tassate alla stessa ragione liquidata per gli anni 1811 e 1812 dal perito Amato, cioè, in annui ducati 15. 33, dal 1813 al 1833 epoca della morte della Ferrajoli, sommano ducati 306. 60, oltre le annate posteriori al num.° di 11).

4.° I ducati 33 anticipati sui richiesti ducati 665 giusta l' istrumento istesso del 1812,

una cogl' interessi in annui ducati 2 pel XV Luglio 1824 arretrati in ducati 7. 83 metà de' ducati 15. 66 giusta l' istrumento di tal anno; e da quest'epoca in poi fino al XIX Giugno 1833 epoca della morte della vitaliziante Ferrajoli : (che in uno sono altri duc. 58. 83).

Fatte tali deduzioni gli eredi Cardamone si dichiararono pronti pagare il dippiù che sarebbe residuato : (epperò nulla restava per l'epoca della morte della Ferrajoli dovuto, perciocchè Antonelli creditori di ducati 665 doveano al lor debitore Cardamone ducati 672. 03 per le tre sopradette cause , oltre le annate di decima corrisposte dopo il 1833).

In ogni caso fecero osservare , che ove l'allegate ritenzioni non si ammettessero, i pretesi interessi esser dovuti sopra soli ducati 200 dalla morte della Ferrajoli fino alla domanda giudiziale; e da quest' epoca su gl' interi ducati 665: e doversi escludere quelle annate colpite dalla prescrizione quinquennale.

Gli attori impugnarono nommeno il dritto a ritenere , che le somme pretese per siffatte ritenzioni.

Allora fu che gli eredi Cardamone chiamarono in causa la erede di D. Pasquale Amato, cioè, di colui che coll' istrumento del 1824 aveva il dritto a ritenere la decima , le annuali prestazioni per esse , e tutto altro , dichiarato e quindi ceduto al fu Teofilo Cardamone , una coll' acquisto fatto nel 1812 : su

quale chiamata D. Gaetana Amato costituì Patrocinatore.

In tale stato con sentenza del v Gennaio 1842 fu riunita la contumacia sulle conclusioni degli attori Antonelli, *non che della chiamata in causa D. Gaetana Amato*, stante la contumacia dei convenuti Cardamone.

Prosieguo del primo giudizio.

IV. D. Gaetana Amato con atto del iv Gennaio 1842, inerendo alle precedenti opposizioni del xxi Dicembre contro il precetto del xix di quel mese, ed aggiungendo ai motivi allora spiegati valevoli pure contro il secondo precetto del xvii Gennaio 1841, cui ancora si rese opponente, dedusse quei medesimi fatti pei quali il suo autore D. Pasquale nell' istrumento del 1824 aveva dichiarato competergli dritto a tutte quelle ritenzioni dal prezzo residuale della vendita del 1812, posteriormente in giudizio proposte dagli eredi del suo cessionario D. Teofilo Cardamone. Quindi chiese che il Tribunale, provvedendo sulle sue opposizioni del xxi Dicembre, avesse annullati i precetti, ed ordinato il pagamento della somma residuale del prezzo, *dopo la deduzione di tutte le partite sopra indicate*: in ogni caso chiese gli effetti della provocata garentia, quante volte gli eredi Cardamone non avessero il prezzo residuale della vendita soddisfatto, *ammesse e bonificate le somme pagate*.

Domanda di riunione dei due giudizj.

V. La medesima D. Gaetana Amato con atto del v Gennaio 1842 espose la contemporanea esistenza di due giudizì iniziati dagli stessi fratelli Antonelli *per ottenere il medesimo oggetto*, cioè, il pagamento dei duc. 665 prezzo residuale della vendita della loro porzione del fondo Orta, *indeminuto per qualunque ritenzione*, una cogl' interessi. Che nel primo giudizio contro di essa erasi la domanda avvanzata in linea esecutiva, alla quale aveva fatt' opposizione; ed aveva in garentia chiamato gli eredi Cardamone. Che nel secondo giudizio contro gli eredi Cardamone erasi la domanda istessa spiegata; che costoro avevano il debito riconosciuto, ma nel tempo stesso chieste delle ritenzioni legittime e doverose; ed avevano in causa chiamato essa D. Gaetana qual' erede di Pasquale Amato, chi la ragione alle ritenzioni loro ceduto avea. Rimarcò concorrere nella fattispecie *evidentissimi motivi di identità*, anzichè semplice *connessità* fra i due giudizì; i quali perciò dovevansi riunire, una coi corrispondenti numeri del ruolo.

I fratelli Antonelli contro la domanda di riunione dei due giudizì osservarono con atto del IV Febbraio che non doveva accogliersi, perchè dissero vertire fra parti differenti, di competenza diversa, in diverso stadio di procedura.

E con altro atto del xi Febbraio istesso i fratelli Antonelli, che avevano ricercato la D. Gaetana Amato nel suo domicilio in provincia di Salerno, e gli avevano per mezzo di un usciere di quel Tribunale civile richiesto il pagamento della somma residuale del prezzo della vendita del 1812, eccepirono la *incompetenza del foro del domicilio della precettata* D. Gaetana Amato, a provvedere sui motivi di opposizione ai precetti, costituenti altrettanti mezzi di difesa contro la domanda che nei precetti contenevasi; e sostennero essere invece competente il Tribunale del loro domicilio, trattandosi di un azione personale, e cadendo in disputa unicamente il *deberi*.

Sentenza del Tribunale.

VI. In tale stato a dì xviii Febbraio 1842 il Tribunale civile di Salerno dispose come siegue:

» Intese le parti, ed il P. M. nelle sue
» uniformi conclusioni, senz' arrestarsi alla de-
» dotta eccezione d' incompetenza, che rigetta,
» dichiara riunite le due cause messe a ruolo
» l'una al n.° 28891, e l' altra al n.° 29428:
» e prima di pronunziare nel merito ordina
» che tre periti liquidino l' ammontare del ca-
» pitale della decima dovuta al Principe di
» Angri infissa sul fondo venduto; nonchè l'
» ammontare delle annate pagate dopo il 1812.

Dietro di che si riserba le ulteriori provvidenze di giustizia — Spese al diffinitivo.

Procedimento in appello.

VII. I fratelli Antonelli con atto del xxix Aprile 1842 da tal sentenza appellarono pei motivi spiegati avanti il Tribunale e per quelli che si riservarono proporre innanzi la G. C., e chiesero novellamente le condanne non ottenute dai primi Giudici *sulla citazione del xv Maggio 1841*.

Nel xxx Settembre 1842 con decisione della prima Camera venne riunita la contumacia.

Nel xiii Giugno 1843 pella seguita morte di D. Gaetana Amato venne citato in riassunzione di istanza il suo erede testamentario D. Domenico Federici: su quale atto addì xi Settembre 1844 fu costituzione di patrocinatore.

Nel xxiv Settembre gli appellanti spiegarono i riservati mezzi della interposta appellazione. Si dolsero

1.° Perchè il Tribunale non poteva riunire le due cause pendenti.

2.° Perchè il Tribunale non poteva ritenere la sua competenza sulle opposizioni della defunta Amato.

3.° Perchè nel merito ostava la prescrizione contro le articolate ritenzioni.

4.° Perchè ostava la tacita rinunzia ad esse.

5.° Perchè infine per le medesime non poteansi arrestare le condanne dei fratelli Cardamone.

6.° Perchè gl' interessi si doveano sopra ducati 440 dal XIX Giugno 1833, epoca della morte della Ferrajoli fino allo scadere dei sei mesi di dilazione accordata, XIX Dicembre 1833; e da tal' epoca sopra gl' interi ducati 665 — Nè militiva la quinquennale prescrizione (1).

Nel XIII Novembre ultimo pella seguita morte di Federici erede della Amato, i suoi figli minori sotto la materna tutela spontaneamente la instanza reassunsero.

In tale stato la G. C. è chiamata a deliberare.

Sulla pronunziata riunione dei due giudizj.

VIII. Un motivo di appellazione pella pronunziata riunione de' due numeri di ruolo, e dei giudizì che ne dipendevano non è *recetti-*

---

(1) Avvertesi, che questo sesto mezzo precisamente ne'motivi di appello finora spiegati non leggesi; ma, poichè quivi si fa rinvio ancora alle difese spiegate avanti del Tribunale, così sembra che la G. C. dovesse incaricarsene, ragion dell'esame fattone a suo luogo.

bile. Imperciocchè una siffatta provvidenza è tutta *regolamentaria*; e dal regolamento disciplinare coll' art. 234 viene abbandonata alla prudenza del Collegio per modo, che la sua *sentenza* sul proposito *non debb' essere spedita*; mentrechè *in vista di essa scritta nel primo foglio di udienza* il Cancelliere deve fare quelle notate ivi indicate, che ne importano la piena esecuzione. Invero se mercè essa il Collegio intende al miglior modo pella distribuzione e classificazione delle cause, Sezione 3.ª cap. VIII tit. 3 del regol.: se per essa le ragioni delle parti restano integre ed illese: mancherebbe ogni ragione di gravame.

Del resto la provvidenza del Tribunale fu conforme alla legge: nell'articolo 265 legge di procedura è scritto, che data la esistenza contemporanea di *due domande pello stess'oggetto*, anche innanti Tribunali diversi, debba pronunziarsene la riunione; vieppiù perciò ove le due domande pello stess' oggetto pendono innanti il medesimo Collegio come nel caso: che poi i fratelli Antonelli mai sempre domandarono e furono attori coi precetti del XIX Dicembre e XXVII Gennaio seguente, e colla citazione del XV Maggio non fa d'uopo dimostrarlo, bastando invece la lettura di tali atti — Mal si trae argomento in contrario pella diversa epoca in cui le cause furono segnate al ruolo generale, pell' apparente diversa figura delle parti nei due giudizi, e pel diverso sta-

dio in cui essi giudizi rattrovavansi, perciocchè queste diversità la legge non tiene in conto alcuno, ma la *sola identità della cosa controvertita;* comunque le allegate diversità non sussistessero pure pei fatti sopranarrati. Ragion della legge è la *possibile contrarietà dei giudizi* a rendere, a cui con quella disposizione dell'art. 265 si è inteso meritamente ovviare.

Sulla eccezione d' incompetenza.

IX. Il motivo di appello sul proposito non può venire in esame.

Certo è, che pella pronunziata riunione dei due numeri di ruolo, e dei giudizi che ne dipendevano, non operossi la fusione di un giudizio nell'altro, ma solamente restò il Collegio impegnato a provvedere su di entrambi con una stessa e medesima sentenza. Quindi è che la domanda spiegata coi precetti del XIX Dicembre e XXVII Gennaio contra D. Gaetana Amato non si comunicò, nè s' identificò con quella spiegata colla citazione del XV Maggio contra i fratelli Cardamone, nè le eccezioni in quel giudizio proposte debbonsi confondere colle spiegate nell'altro. Laonde, non ostante la pronunziata riunione de' ruoli, e dei giudizi, la eccezione proposta dai fratelli Antonelli di esser, cioè, *il Tribunale civile di Salerno incompetente a provvedere sui motivi di opposizione spiegati da D. Gaetana Amato contro*

i precetti del XIX *Dicembre e* XXVII *Gennaio, perchè importanti la contestazione sul* deberi, *pella quale bisognava adire il Giudice del domicilio dei convenuti*, allora potrebbe venire in esame quando la G. C. fosse stata coll'appellazione adita perchè ordinasse la esecuzione dei precetti, rigettati i motivi di opposizione, e le eccezioni contra di essi spiegate.

Invece i fratelli Antonelli coll'appello del XXIX Aprile 1842 chiesero dalla G. C., che *rigettate tutte le eccezioni e domande di D. Gaetana Amato e fratelli Cardamone, avesse fatto diritto alla loro domanda avvanzata coll'atto del* XV *Maggio 1841, colla condanna alle spese.* Ora fralle eccezioni e domande di Amato ed Antonelli non fuvvi mai quella della incompetenza del Tribunale: nè la domanda degli Antonelli spiegata avanti lo stesso Tribunale, *coll'atto del* XV *Maggio 1841* contra i fratelli Cardamone, cui unicamente l'esame della G. C. deve raggirarsi, poteva soffrire una eccezione di incompetenza; e quello ch'è più dal canto dei stessi attori, che quel Tribunale avevano prescelto.

Ed ove pure la G. C., comunque non chiamata a provvedere su i precetti del XIX Dicembre e XXVII Gennaio, e sulle correlative opposizioni, volesse esaminare la eccezione d'incompetenza proposta dai precettanti del Giudice adito dalla precettata, ritroverebbe ragioni sufficienti per far plauso ai rilievi della prima giustizia.

Considerato avea il Tribunale, *che il creditore spiccando il precetto nel luogo ove domicilia il debitore, e perseguitando il medesimo in linea di esecuzione, impossessa il Giudice Locale della conoscenza degli atti esecutivi, che ne derivano: Difatti sarebbe ingiusto, e contrario ad ogni regola di procedura, che ove si permetta l'azione, sia vietata la giuridica reazione; e mentre il debitore sia vessato in una provincia con un precetto, sia costretto poi far valere in lontane regioni i suoi dritti, e le sue difese, argomento dall' art. 674 proc. civ.*

Si aggiunge, che colla richiesta del pagamento contenuta nel precetto, una domanda in sostanza si spiega; e colla opposizione del precettato in effetti sol si eccepisce, e nulla si domanda: e se pella prescelta maniera di agire, il creditore pur costringe il debitore ad adire un Giudice; non gli strappa ancora con tal contegno, nè potrebbe facilmente concepirsi ed intendersi una rinunzia al beneficio competente al debitore di esser giudicato dal Giudice del suo domicilio: e se è vero, come i stessi fratelli Antonelli dissero, che sulle opposizioni ai precetti veniva in contesa il *deberi*, e trattavasi dell' adempimento di una obbligazione *tutta personale*; fuori dubbio che debitore è il precettato, e non il precettante; che la obbligazione di pagare il prezzo è personale al comperatore, e non al venditore — Si aggiunge ancora che il fondo la di

cui resta del prezzo si chiede è pur sito nel luogo del domicilio della precettata; e quistionandosi di un diritto reale su di esso, il Giudice del luogo ove la cosa è sita era da adirsi per l' art. 103 leg. di procedura. Perciò è che della giustizia dei precetti intimati ad istanza dei fratelli Antonelli, e delle correlative opposizioni di D. Gaetana Amato, dovea giudicare il Tribunale civile di Salerno da costei adito, qual Giudice del suo domicilio, e del luogo della cosa controversa.

Inammissibilità del gravame nel fondo.

X. Il Tribunale dopo aver riuniti i due numeri di ruolo, ed i giudizj cui si riferivano, e dopo aver rigettata la eccezione d' incompetenza, prosiegue in questi termini » *prima di pronunziare sul merito ordina che tre periti liquidino. l' ammontare del capitale della decima dovuta al Principe di Angri infissa sul fondo venduto, nonchè l' ammontare delle annate pagate dopo il 1812. Dietro di che si riserva le ulteriori provvidenze di giustizia.*

Manifesta è dunque l' indole interlocutoria di tal sentenza: il merito della contesa è tuttavia salvo: vero è che il provvedimento adottato in certo modo il *ferisce e pregiudica;* ma è appunto interlocutoria la sentenza, che vien profferita avanti la decisione diffinitiva *per ordinare una perizia*, o un' atto qualunque re-

lativo al merito della causa, e che *potrebb' essergli di pregiudizio;* d' altronde è ancor vero che una siffatta sentenza non sarebbe di ostacolo al Tribunale nel provvedere diffinitivamente, potendola ben pure rivocare per le note disposizioni ; ragione precisa della inappellabilità di essa *allo stato*.

Nè si dica che in certo qual modo il Tribunale ritenne in fatto *gravar la decima sul fondo venduto*, perciocchè di ciò non era più quistione all' epoca in cui provvide, nè attualmente se ne fa presso la G. C. (almeno stando per ora ai spiegati motivi), il di cui esame è ristretto fra i mezzi sopraesposti: in ogni caso ben inutilmente si provocherebbe su quel fatto ormai incontrastabile,

Gravar la decima sul fondo venduto.

XI. Avvegnachè sul proposito basta leggere l' ultima deliberazione del Consiglio d' Intendenza del xx Settembre 1814 , e ravvicinarla colla rivela che faceva Lucio Avagliano nel 1754, de' beni che possedeva in questi termini » D. Lucio Avagliano *di Nocera possiede un territorio seminatorio di moggia sessanta in circa nel luogo detto la Larga, seu Orta, giusta li beni del Magnifico Biase Guerritore, e Domenico de Rodi: rende alla Camera Principale delle dieci parti, una, stima-*

ta di rendita , dedotto detto peso, per annui ducati 5 il moggio importano ducati 300.

Il medesimo D. Lucio Avagliano possiede un territorio di moggia quattro in circa seminatorio nel luogo detto la Larga seu Orta, giusta li beni di Domenico de Rode Alessio Forino : rende alla Camera Principale delle di cui parti, una, stimata di rendita, dedotto detto peso, per annui ducati 5 il moggio importano ducati venti — E di tal precedente possessore quel territorio pur ritenne il *cognome*, chiamandosi nello stato estimativo dell'architetto Amato, *IL TERRITORIO DI AVAGLIANO.*

Si aggiungono le dichiarazioni delle stesse Eugenia e Grazia Tortora, i di cui figli donatarii ed eredi venderono nel 1812, contenute nell' istrumento di divisione del xx Dicembre 1806, del quale è ancor menzione nella posteriore vendita. Mercè quell' atto vennero assegnate ad esse Eugenia e Grazia Tortora mog. 4 $^{2}/_{3}$ e scacchi 23 del territorio ad Orta per ciascuna » *per franche e libere dette due porzioni di territorio da ogni peso , eccetto che dalla decima prediale nella decima parte dei frutti pretesa dal detto Illustre Principe di Angri* , quatenus de jure *si dovesse.*

Nel concorso quindi di proprie dichiarazioni , di valevoli documenti , e dei giudicati riconosciuti ed eseguiti con apposite deliberazioni del Consiglio d' Intendenza, e di un non interrotto possesso meritamente più non si fa-

ceva quistione del fatto, che il Tribunale pur ritenne PER SOLENNI GIUDICATI cioè, *gravar la decima sulle due porzioni del fondo Orta* dai figli di Eugenia e Grazia Tortora nel 1812 venduto ad Amato: fatto oramai incontrastabile.

Sulla invocata prescrizione pelle eccepite ritenzioni.

VII. Rammentasi che i figli di Eugenia e Grazia Tortora nel 1812 ad Amato venderono le due porzioni del fondo Orta *colla promessa della più ampia garentia ed evizione, tanto di legge che di fatto, generale e speciale* — Rammentasi, che espressamente le due alienate porzioni del fondo Orta si dissero *franche e libere da ogni vincolo e peso*, e *SPECIALMENTE DI CENSO*. Rammentasi che per la disposizione dell' art. 1472 il venditore è tenuto per legge a garentire il comperatore dalla evizione che soffre di tutte o di parte delle cose vendute, *e dai pesi che si pretendono sopra le medesime, e che non furono manifestati nell' atto della vendita* — Riconosciuto dunque le due alienate porzioni del fondo Orta esser soggette alla decima, innegabile è il dovere del venditore di indennizzare il comperatore.

E questo diritto del comperatore è tutt' altro che l' azione *quanti minoris* competente al comperatore allorquando il venditore non fa la tradizione della cosa *in tutta la estensione che si è stipulata nel contratto*; a-

zione emergente dall' art. 1462 e regolata negli art. seguenti; che confonder non debbesi colla RIVALSA spettante al comperatore *pei pesi pretesi sulla cosa*, e non manifestati nello atto della vendita, accordata col sopradetto art. 1472, e regolata dalle disposizioni che il sieguono.

Gli effetti di siffatta rivalsa consistono nella *restituzione del prezzo* ove sia stato pagato, e la *evizione* verificata fosse stata *piena*: laddove poi la *evizione* fosse stata *parziale* il comperatore potrebbe chiedere la *rescissione della vendita* se tanta fosse la importanza della parte evitta relativamente al tutto; diversamente ha diritto ad esser *rimborsato* del valore della parte evitta, conformemente agli art. 1476 e 1482. Ma nella fattispecie, poichè il Principe di Angri non evinse il fondo venduto, ma solo fece rilevare, e pagarsi di un *peso che realmente l'affettava*, così Amato ha sol diritto ad essere *rimborsato* dell' *omne id quod interest*.

Questo rimborso per legge può sperimentarsi *in linea di azione* non meno, che *in linea di eccezione*, a seconda che il comperatore si ritrova di aver pagato il prezzo, o di averlo ritenuto sia pei patti della contrattazione, sia pella facoltà accordata dall' art. 1499 — Allorquando sperimentasi per via di azione, la domanda debb' essere proposta *fra i trent' anni* a contare dal giorno in cui il peso riconosciuto sia stato soddisfatto per le disposizioni de-

gli art. 2163 e 2168 leg. civ.; perciocchè per tale azione manca alcuna altra particolare specie di prescrizione.

Vanamente poi si ricorre alle disposizioni dell'art. 1258 per restringere la durata di azione siffatta *ad anni 10*. Quivi è prescritto che l'azione per annullare o per rescindere un contratto dura dieci anni *nel caso di violenza* dal giorno in cui è cessata; *nel caso di errore o dolo* dal giorno in cui sono stati scoverti; e pegli *atti inautorizzati* delle *maritate*, degl'*interdetti*, dei *minori* dal giorno dello scioglimento del matrimonio, della cessata interdizione, della spirata minorennità — Imperciocchè, a prescindere, che pel manifestato peso il comperatore Amato non avrebbe avuto diritto a chiedere la risoluzione del contratto, perchè non venivagli evinta tutta o parte importante della cosa venduta, che anzi essa integra restava mai sempre, e resta nel suo dominio e possesso, è da riflettersi, che le *azioni di nullità o di rescissione*, di cui parla la sez. VII cap. V del tit. III *de' contratti e delle obbligazioni convenzionali in generale*, sono quelle che competono contro le convenzioni mancanti delle *condizioni necessarie per esser valide*, di cui si statuisce nel cap. II del suddetto titolo; e tali azioni di nullità e rescissione stan perciò ed esattamente tra i *mezzi di estinzione delle correlative convenzioni*, cit. cap. V — Ed in vero la violenza, il dolo,

la frode, la non autorizzazione per chi ne ha bisogno, attacca la convenzione nella parte del *consentimento*, che in quei casi ben si ritiene non esser concorso; ed il consenso appunto libero e determinato è la principal condizione per la validità d'una convenzione. Non mai in quell'art. 1258, o nei susseguenti, si parla di motivi di rescissione per ragioni posteriormente alla convenzione insorte, e desunte non dalle qualità personali de' contraenti, invece dalla cosa oggetto del contratto, e pelle affettazioni e spettanze di essa — Con maggiore improprietà si ricorre alla disposizione dell'art. 1494, che impone la proposta in giudizio dell'*azione redibitoria* fra un breve termine, perciocchè non è quistione di vizj che avessero reso il fondo inatto all'uso cui è destinato.

Allorquando poi il prezzo della compravendita non ritrovasi per intero soddisfatto, e sorge diritto nel comperatore pel rimborso a causa di pesi affettanti la cosa venduta, e non manifestati nell'atto della vendita; siffatto diritto non potrebbe sperimentarsi in linea di azione perciocchè mancherebbe quel *prezzo pagato*, di cui si dovrebbe chiedere la *restituzione*, oggetto, fine dell'azione, giusta l'art. 1476 leg. civ.: ed è perciò che propria sede ritrova lo sperimento di quel diritto nella ipotesi posta, ch' è pure la nostra fattispecie, nel giudizio *pel pagamento residuale*, di cui costituisce *naturalissima eccezione*: ed in vero se

il venditore nulla chiede del prezzo residuale è appunto perchè, nella coscienza del rimborso a fare, altro per lui non resterebbe; ed un giudizio perchè il Magistrato dichiarasse null'altro al venditore competere pel scoverto peso, sentirebbe di pretta *jattanza*, quando che il venditore nulla affatto chiede. Ed in questa ipotesi vale pienamente la regola *quae sunt temporalia ad agendum, sunt perpetua ad excipiendum*, per la quale si protrae indeterminatamente il diritto senz'ostacolo d'incontrare la prescrizione, perciocchè lo sperimento di esso costituisce una legittima eccezione che presuppone l'azione, e dura finchè questa sussiste.

Contra dunque le richieste ritenzioni non stà la invocata prescrizione.

Sulla invocata rinunzia del diritto alle ritenzioni.

XIII. Si allega, aver D. Pasquale Amato nella piena cognizione del peso decimale e delle altre cause delle deduzioni pretese, coll' istrumento del 1824 *ciò non pertanto messo a carico* del novello comperatore la soddisfazione della resta del prezzo della prima vendita per intero. Si allega, aver D. Teofilo Cardamone, dopo esser divenuto cessionario del diritto di Amato pelle deduzioni, coll' istrumento del 1824 *ciò non pertanto accettata la delegazione* di pagare quella resta del prezzo della prima vendita ancor per intero e senz' alcuna dedu-

zione. Si allega da ultimo avere la erede Amato colla opposizione al primo precetto detto ai precettanti *subordinatamente* IL DEBITO IN QUISTIONE *debbe pagarsi dagli eredi Cardamone pella cessione e delegazione del 1824.* E si conchiude non potersi far più parole di deduzioni per qualsivoglia causa — È questa la massima argomentazione degli appellanti, e l'achille della loro difesa.

Partite risposte. 1.° Non è vero che *osta a D. Gaetana* pel testè detto *la propria dichiarazione*, ed il *niuno interesse.* Dapprima evidente è l'interesse. Imperciocchè il suo autore D. Pasquale nell'istrumento del 1824 innanti tutto incomincia per dichiarare ciò ch'egli aveva diritto ad avere dai suoi venditori figli di Eugenia e Grazia Tortora *in virtù dell'istrumento del 1812* per somme nell'atto della vendita pagate, *e posteriormente costretto ben pure a pagare* cioè, pella decima in capitale ed annua prestazione, e pegl'interessi sugli anticipati ducati 66; e dell'ammontare di tali somme che specifica ascendere a ducati 569. 32 egli fa poscia *cessione*, *rinunzia di ogni suo diritto e ragione nascente dall'istrumento del 1812 a prò di Pasquale Amato*, *costituendolo suo procuratore irrevocabile:* or siffatta cessione restava in debito D. Pasquale di garentirla al suo cessionario sotto il doppio rapporto della *esistenza* del diritto e della *solvibilità attuale* del debitor ceduto per gli art. 1539 e 1540

leg. civ.; che se pure la pazione, *senza esser tenuto ad evizione di sorte alcuna nè di diritto, nè di estensione e natura del* FONDO, scritta pella cessione e rinunzia del *fondo*, volesse estendersi inoltre alle somme da D. Pasquale Amato pagate pei venditori, ancor cedute a Cardamone, sarebbe stato sempre costui in diritto di ottenere dal cedente la garentia per la *esistenza del credito ceduto a tempo della cessione* conformemente all' art. 1539. Quindi è, che allorquando i fratelli Antonelli negavano ai fratelli Cardamone il credito di Amato pelle somme dovute in conseguenza della compravendita del 1812, e pagate posteriormente al Principe d' Angri ec. nonchè il diritto di ritenerle dal prezzo residuale che chiedevano, i convenuti Cardamone con buon diritto mettevano in causa la erede di Amato, perchè avesse dimostrato la sussistenza delle proprie dichiarazioni; e con tutto interesse D. Gaetana intendeva, e tuttavia i suoi eredi intendono a sostenere il credito di che è parola nell' istrumento del 1824, ed il diritto di ritenerlo.

Riconosciuto l'interesse, è agevolissimo dimostrare che non è D. Gaetana Amato in contraddizione col subordinato ultimo motivo della sua opposizione al primo precetto. Vero è che quivi leggesi il sopranotato; ma per aver D. Gaetana allora detto, *il debito in quistione, o fratelli Antonelli, delegai che vi si pagasse*

da Cardamone, e voi per delegatarii miei, costoro avete pur riconosciuti, non ne conseguita affatto che, chiamata essa D. Gaetana in giudizio dai fratelli Cardamone, per garentire la sussistenza del credito pei pesi scoverti, ed il diritto di ritenerne l'ammontare dal debito delegato, dir più non potesse *vera la delegazione ed il debito che la causò; ma ben pure doverose e legittime le ritenzioni* dell'ammontare dell'interesse avuto pei pesi scoverti, dal prezzo residuale dovuto agli Antonelli, perciocchè con ciò ella, la D. Gaetana, non rivoca in dubbio il dovere di Cardamone di soddisfare Antonelli (nè unquemai costoro si sono negati); invece muove quistione sulla somma residuale del dovere: nè d'altronde quello che Cardamone dovea ad Antonelli Amato specificò, in cifra ridusse, col suo mezzo di opposizione; che anzi comecchè *IN QUISTIONE* il notò; quistione posteriormente spiegata cader sull'ammontare unicamente.

2.° Dalla delegazione fatta da Pasquale Amato, e dall'accettazione di essa per parte di Cardamone dell'intero residuo del prezzo della prima vendita a prò di Antonelli, e nella piena scienza dei pesi, e dopo aver Amato il rimborso per essi calcolato, e quindi a Cardamone ceduto, *niuno ostacolo sorge* perchè non si possa più parlare di ritenzioni. Imperciocchè le ritenzioni sul proposito non costituiscono che mere *compensazioni*: ora perchè possa aver luogo la compensazione e dichiararsi

in pubblico atto fa d' uopo l' intervento in esso di entrambe le parti creditrici e debitrici nel tempo istesso , e che esse si riconoscano in quello stato da cui legalmente risulta la compensazione ; epperò nella convenzione del 1824 non intervennero i fratelli Antonelli debitori dell' ammontare dei pesi gravanti sulla cosa venduta , e creditori del residuo del prezzo , perciò non poteva dichiararsi effettuita la compensazione : che se anche si fosse proclamata fuori dubbio che non vi si sarebbero sottoscritti i fratelli Antonelli, che invece la contradicono. Quindi altro sistema non doveva adottarsi che quello di consagrare ivi , come vennero consagrate , le ragioni di credito che il comperatore Amato aveva contro dei suoi venditori , nonchè quelle che costoro avevano contro di essolui , per quindi riservare alla legge ed al magistrato i rispettivi ministeri sul proposito.

3.° Senza interesse ed ingiustamente ancora dir si potrebbe , come che sembra essersi allegato avanti del Tribunale, che, se il prezzo della cessione della porzione del fondo Orta già dei figli di Eugenia Tortora, fratelli Antonelli , fatta da Pasquale Amato nel 1824 a D. Teofilo Cardamone , fu di ducati 918 , metà dei ducati 1836. 33 ; se costui pagò ducati 284. 66 ½ , metà dei ducati 569. 33 , ed ora i suoi eredi si vogliono sdebitati dal pagamento dei residuali ducati 633 dovuti da Antonelli mercè le ritenzioni domandate ; allora

non più il prezzo della cessione del 1824 risulterà nella somma di ducati 918, ma meno per quanto risulterà l' ammontare delle ritenzioni pretese. È perciò invece a credersi che Amato e Cardamone rinunziarono ad esse ritenzioni, facendo ed accettando la delegazione a prò di Antonelli dell' intero prezzo residuale.

Imperciocchè i diritti e le obbligazioni degli Antonelli contra di Amato e suo avente causa, vengono regolati dall' istrumento del 1812; il posteriore del 1824 non potrebbe giovarli, come non potrebbe nuocerli, perchè *res inter alios acta*. Ma poi per questa stipulazione mal si dedurrebbe una rinunzia ad un legittimo dritto, per la quale vi vuole una *apposita e precisa pazione*; e nella circostanza, che del dritto, cui si vuole fatta rinunzia tacita, nell' istrumento del 1824 sta non solo espressa menzione, ma benanche liquidazione, e dell' ammontare di esso fatta cessione a Cardamone. Del resto se avute luogo le ritenzioni pretese da Cardamone delegatario sulla somma delegata a favore di Antonelli, resterebbe ovver nò soddisfatto il prezzo intero della cessione, è una quistione che potrebbe solo animarla il cedente Amato e suoi eredi, ma giammai i fratelli Antonelli, perciocchè la quistione caderebbe *sul prezzo della cessione* spettante ad Amato, e *non già sul prezzo della vendita* spettante ad Antonelli.

Ingiustamente poi il cedente Amato insorgerebbe per chieder cosa, perciocchè i ducati 918 non furono il prezzo unicamente della cessione della porzione di Antonelli del territorio Orta; ma benanche di *ogni dritto e ragione*, che nel cedente Amato *nasceva dall' istrumento del 1812, interamente trasmessa nel cessionario* Cardamone, *senza aversene riservata alcuna*, CHE ANZI COSTITUENDO IL CESSIONARIO PER SUO PROCURATORE IRREVOCABILE; quali poi fossero siffatti dritti e ragioni ceduti, già eransi *specificati* nella parte dichiarativa dell' atto di cessione, *liquidati* nella cifra di ducati 569. 32, e *dichiarato* questi esser dovuti dai venditori figli di Grazia ed Eugenia Tortora. Ed avvertesi che ancor quella cessione si faceva *senza essere tenuto il cedente ad evizione di sorta alcuna*, per cui il cessionario pure un rischio correva: avvertesi inoltre che tra il prezzo della cessione del 1824, e quello della vendita del 1812, havvi una differenza in più di ducati 178 — Ora la cessione dei dritti e ragioni nascenti dall' istrumento del 1812, liquidati nella somma di ducati 569. 32, doveva essere operativa contro dei debitori di essi dritti e ragioni, cioè figli di Eugenia (fratelli di Antonelli) e Grazia Tortora, ove non si voglia dire essersi fatta per puro scherzo: che se poi potrà essere operativa in linea di ritenzione della somma delegata, ossia di compensazione, ovver nò, sarà esame nel paragrafo seguente.

Sul se poteansi pelle ritenzioni dovute arrestare le condanne dei fratelli Cardamone pel residuo del prezzo.

XIV. È primieramente a por mente, che le regole date negli articoli 1243 e seguenti *sulla compensazione* debbano nella fattispecie eseguirsi, ravvicinate e messe d' accordo con quelle degli articoli 1472 e 1499, *sulle obbligazioni del compratore, e quelle del venditore* IN CASO DI GARENTIA. Laonde riconosciuta la esistenza del peso decimale, certo è la obbligazione del venditore della *restituzione del prezzo nella somma equivalente*; ed ove pure del peso sol si dubitasse, ed una molestia unicamente si fosse inferita, o ben pure si temesse, il comperatore potrebbe sospendere il pagamento del prezzo *fino a che il venditore non avesse fatto cessare le molestie*. Che perciò in questo caso (ed a *fortiori* nel caso nostro), non varrebbe pel venditore il dire, essere il suo comperatore stretto da una obbligazione *certa*, *liquida*, *ed esigibile*; e troppo *dubbia* esser quella del comperatore contro di lui, nonchè *illiquida*, *ed inesigibile*; e così, secondo le regole della compensazione, sperare le condanne ed il pagamento del prezzo, *non ostante la molestia* — Fine della *sospensione dal pagamento del prezzo* è appunto, perchè possa il comperatore da esso *ritenere* le conseguenze tutte della inferita o temuta molestia, in caso che restasse consumata, l' *id quod in-*

terest, oggetto del presente giudizio. In sostanza nel rapporto del comperatore e venditore vale pienamente l' antica regola *dolo petis quod cras restituendum est.*

Ed ove pure strettamente alle regole sulla compensazione voglia starsi, rammentasi che, il comperatore non allega un timore o una molestia inferita, ma invece una *molestia consumata*, per effetto della quale egli il peso ha dovuto riconoscere, perchè sanzionato da *giudicati*, e soddisfarlo; onde *esigibile e certa* è la rivalsa che gli compete contro del venditore; e solo per la natura del peso corrisposto potrebbe dirsi *non liquida*, dapoichè quel peso consisteva nella *prestazione annuale di grano ed altre derrate*: ma è pure scritto nell' articolo 1245 che *le prestazioni* NON CONTROVERSE *di grani o di derrate possano compensarsi con somme liquide ed esigibili*; vero è richiedersi che il prezzo di siffatte derrate *sia regolato dai pubblici mercati*; ma come poter dubitare del se il prezzo del grano, del granone, dei faggioli, ed altro considerato dall' architetto Santoro nel suo *stato estimativo*, di cui il Principe d' Angri doveva avere la decima, si regoli, ovver nò nei pubblici mercati? Che se nella fattispecie il Tribunale non ha creduto ordinarne la liquidazione mercè le *mercuriali*, è avvenuto pel motivo di risultare impossibile pressochè la esibizione di tutte quelle che han regolato il prezzo degli anzi-

detti cereali dal 1812 a questa parte; ma fuori dubbio che si potrebbe pel corrente anno ed in prosieguo — Del resto la legge richiede solo che il prezzo delle derrate *sia regolato da pubblici mercati*, e che la prestazione *sia non controversa*, lo che certamente nella specie concorre; nè può trarsi a conseguenza la circostanza *tutta accidentale* del caso nostro per la quale manca una eccezione alla regola.

Sulle conseguenze della compensazione.

XV. Dimostrato che le ritenzioni pretese sono ben legittime e dovute; dimostrato la compensazione nel caso essere il mezzo proprio ed indicato dalla legge per lo rimborso di esse ritenzioni, poichè effetto della compensazione è la estinzione dei due debiti contemporaneamente esistenti fino alla concorrenza delle rispettive loro quantità, art. 1244; ne deriva che pel calcolo fatto al fol. 13 e 14 all' epoca nella quale la Ferrajoli morì, e la obbligazione in Cardamone nacque di pagare agli attori Antonelli i ducati 665 di cui è piato; all' epoca istessa Cardamone aveva dritto a riscuotere dai stessi Antonelli una consimile somma, che anzi maggiore. Laonde dritto più non conservavano essi Antonelli a ripetere cosa sia per la resta del prezzo della loro porzione del fondo Orta, e molto meno pei richiesti interessi.

Gradualmente su gl' interessi, e quinquennale prescrizione.

XVI. Rammentasi che nell' istrumento di vendita del 1812 leggesi quanto siegue : *si è convenuto dippiù che dalla morte della Cristina Ferrajoli sino al pagamento del capitale ritenuto pel vitalizio debba correre l' interesse a prò dei venditori* (cioè, Gaetano Antonelli figlio e donatario di Eugenia Tortora, spettatario di una delle due porzioni, ed Andrea ed altri Patroni figli della fu Grazia Tortora, spettatarj dell' altra porzione del fondo Orta) *alla ragione del 6 per 100 SOPRA DUCATI 440.* E ciò pattuivasi dopochè al comperatore Amato pel pagamento del capitale ritenuto pel vitalizio, cioè ducati 1330, di cui ducati 665 spettavano al figlio di Eugenia, ed altrettanti ai figli di Grazia, erasi accordata la dilazione di sei mesi a contare dalla morte delle vitaliziante Ferrajoli.

Ora poichè sopra soli ducati 440 del capitale intero ritenuto pel vitalizio, di spettanza *per metà* del figlio di Eugenia, e dei figli di Grazia, si conveniva la contribuzione degl' interessi ; e poichè questa era nel favore di *entrambi* i venditori : perciò il figlio di Eugenia di siffatti interessi deve profittare, una coi figli di Grazia ; e quindi gli attori fratelli Antonelli non han dritto di domandare interessi dal dì della morte della Ferrajoli che so-

pra soli ducati 200 fra i ducati 665, loro rata del capitale ritenuto pel vitalizio.

Inoltre siffatto dritto agl' interessi sopra ducati 200 alla convenuta ragione del 6 per 100 incominciò dal xix Giugno 1833 epoca della morte della Ferrajoli, continuò fino al xix Dicembre dello stesso anno quando la dilazione dei 6 mesi scadde; e perdurò tuttavia fino a quando i fratelli Cardamone furono interpellati al pagamento dei ducati 200 non solo, che del dippiù fino a ducati 665 loro rata del capitale ritenuto pel vitalizio, valdire al xv Maggio 1841: da quest' epoca poi surse benanche negli Antonelli il dritto sul dippiù in ducati 465 agl' interessi, ma alla ragione legale del 5 per 100, per effetto della *mora giudiziaria*. Nè si dica che la contribuzione degl' interessi sopra soli ducati 200 era limitata al periodo di dilazione dei 6 mesi, perciocchè osterebbe il patto, non suffragherebbe la legge: per patto espresso *sopra soli ducati 200*, metà dei ducati 400 si convenne l' interesse alla ragione del 6 per 100 *dalla morte della Ferrajoli FINO AL PAGAMENTO DEI DUCATI 665 metà del capitale di ducati 1330 ritenuto pel vitalizio*; vero è che quei ducati 665 non furono pagati alla scadenza pei tanti motivi sopra commentati, ma non perciò divennero produttivi di interessi, *in mancanza di quella interpellazione giudiziaria richiesta all' uopo dall' art. 1498*. Nè questa stessa sanzione puossi invocare,

per quello che ivi ancor leggesi, cioè, il compratore deve pagare gl' interessi sul prezzo sino al giorno in cui lo sborsa *se la cosa venduta e consegnata produce frutti od altri proventi*, dappoichè ciò sarebbe vero, ove mancasse la espressa convenzione delle parti, limitativa del dritto dalla legge accordato, e l' articolo stesso 1408 principalmente dispone la contribuzione degl' interessi *se fu convenuta nel contratto*; ed è perciò che innanzi tutto la legge vuole che la convenzione sortisca il suo effetto *nel modo come fu stabilita*.

Benvero a prò dei Cardamone pur concorre il beneficio invocato della prescrizione quinquennale per le annate d' interessi oltre i cinque anni precedenti la dimanda giudiziaria: e vanamente gli Antonelli sostengono doversi Cardamone ritenere non quali debitori, invece per semplici mandatarj incaricati d' eseguire la delegazione ingiuntali da Pasquale Amato, ed infedeli per avere il denaro ritenuto. Imperciocchè basta leggere l' articolo 2183 per convincersi che nommeno gl' interessi delle somme prestate, *ma generalmente tutto ciò che è pagabile ad anno o a termini periodici più brevi* va soggetto alla quinquennale prescrizione: e fuori proposito s' invocano le disposizioni riguardanti i mandatarj perciocchè Cardamone non aveva ricevuta da Amato *facoltà di pagare per esso, ed in suo nome*, nè all' uopo da egli aveva ricevuta *somma alcuna*: ma poi l' arti-

colo su citato non fa distinzione alcuna, perciò sia chiunque che per causa qualsivoglia che debbe molte annate d' interessi, vien mai sempre soccorso dalla legge, che punisce la indolenza del creditore.

Conchiusione.

XVII. Per la qual cosa gli eredi di D. Gaetana Amato nommeno, che quelli di D. Teofilo Cardamone meritamente sperano, che la G. C. rigetti l' appello dei fratelli Antonelli, ove meglio non creda dichiararlo inammessibile, colla di loro condanna alla multa ed alle spese.

Napoli al xxx Dicembre 1844.

Matteo Joele.